

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 254.356 van 30 augustus 2022
in de zaak A. 231.771/XII-8957**

In zake : de BVBA RDR INFRA
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Thomas Eyskens en Jorien Van Belle
 kantoor houdend te 1000 Brussel
 Bischoffsheimlaan 33
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 de CV SYNDUCTIS
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Gitte Laenen
 kantoor houdend te 2800 Mechelen
 Antwerpsesteenweg 16-18
 bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partijen:

1. de NV VERBRAEKEN INFRA
2. de NV ALGEMENE ELECTRISCHE ONDERNEMINGEN
KAMIEL VERSTRAETE EN ZOON
3. de BV GDD INFRA
4. de NV ETWAL - PLATTEAU INFRA
5. de BV BAYSA
6. de BV VERSCHUEREN
7. de BV ZEELSE GROND- EN KABELWERKEN
8. de BV VHL TECHNICS
samen vormend een tijdelijke maatschap
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Isabelle Cooreman
kantoor houdend te 1082 Brussel
Keizer Karellaan 586/9
bij wie woonplaats wordt gekozen
9. de BV BROEDERS & CO
gevestigd te 2890 Sint-Amands
Hemelrijken 3
waar woonplaats wordt gekozen
bijgestaan en vertegenwoordigd door

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 29 oktober 2020, strekt tot de nietigverklaring van:

“1. het besluit van 28 augustus 2020 waarbij Synductis de offerte van RDR Infra voor perceel 1 als onregelmatig verwerpt en de offerte van RDR Infra niet in aanmerking neemt voor de vergelijkende evaluatie;
2. het besluit van 24 september 2020 waarbij Synductis de gunningsbeslissing van 28 augustus 2020 met betrekking tot de percelen 1 en 2 intrekt”.

Tevens wordt een verzoek ingediend tot het verkrijgen van een schadevergoeding tot herstel, begroot op 53.870,04 euro, vermeerderd met de vergoedende intresten te rekenen vanaf 28 augustus 2020.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 248.562 van 13 oktober 2020 is de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de eerste bestreden beslissing bij gebrek aan voorwerp verworpen, gelet op de intrekking van die beslissing bij de tweede bestreden beslissing.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Frederic Eggermont heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 14 juni 2022.

Kamervoorzitter Paul Lemmens heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jorien Van Belle, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Robin Depoorter, die *loco* advocaat Gitte Laenen verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Frederic Eggermont heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verwerende partij schrijft een overheidsopdracht uit in naam en voor rekening van haar vennoten de cvba Farys, de cv Fluvius System Operator (werkende in opdracht en voor rekening van Fluvius Antwerpen, Fluvius Limburg, Gaselwest, Imewo, Fluvius West, Intergem, Iveka, Iverlek, PBE, Riobra en Sibelgas), IWVA (intercommunale waterleidingmaatschappij van Veurne-Ambacht), Pidpa (provinciale intercommunale drinkwatermaatschappij der provincie Antwerpen), Proximus en het agentschap Wegen en Verkeer.

Het gaat om een opdracht voor werken met als voorwerp de aanleg van ondergrondse leidingen.

De gunning gebeurt met een onderhandelingsprocedure met voorafgaande oproep tot mededinging.

De opdracht bestaat uit drie percelen:

- perceel 1: werven zonder water, exclusief de provincie Limburg;
- perceel 2: werven met aanleg water door Farys;
- perceel 3: werven zonder water in de provincie Limburg.

De oproep tot mededinging wordt bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen van 8 oktober 2019.

3.2. Er worden 67 offertes ingediend, telkens voor één, twee of drie percelen. De verzoekende partij dient een offerte in voor perceel 1.

3.3. Er wordt een gunningsverslag opgesteld voor de drie percelen samen. Wat perceel 1 betreft, wordt voorgesteld de offerte van de verzoekende partij substantieel onregelmatig te verklaren. Er wordt ook voorgesteld de opdracht voor dat perceel te gunnen aan 21 ondernemingen, ieder voor een deel.

Op 28 augustus 2020 stemt de raad van bestuur van de verwerende partij in met de voorstellen en wordt de opdracht dienovereenkomstig gegund.

Dit is de eerste bestreden beslissing.

3.4. Op 24 september 2020 trekt de verwerende partij de beslissing van 28 augustus 2020 in, in zoverre zij betrekking heeft op de percelen 1 en 2, met de volgende motivering:

“Gelet op de schriftelijke bezwaren die partijen Wagro en RDR Infra hebben opgeworpen tegen de genomen gunningsbeslissing, in het bijzonder met betrekking tot het regelmatigheidsonderzoek, het prijsonderzoek en de motiveringsverplichting;

Gelet op het intern onderzoek dat door de afdelingen Aankoop en Juridisch Beheer van Fluvius System Operator werd verricht n.a.v. de opgeworpen bezwaren;

Gelet op het feit dat dit onderzoek aantoont dat de huidige beslissing minstens op bepaalde gronden aanvechtbaar lijkt en de intrekking van de huidige beslissing noodzakelijk maakt;

Gelet op het feit dat reeds op 10/09/2020 de gunningsbeslissing voor perceel 3 van dit dossier werd ingetrokken en de aanbesteder een onderzoek voert naar de globale doorstart van het dossier;

Gelet op de schorsingsverzoeken bij de Raad van State die partijen Wagro en RDR Infra hebben ingesteld tegen deze gunningsbeslissing;

Gelet op onder meer de intrekkingssleer alsook op de rechtspraak van de Raad van State zoals bijvoorbeeld in zijn arrest van 27 maart 2014, nr. 226.921 waar het volgende wordt gesteld:

Intrekking van gunningsbeslissing – Een administratieve rechtshandeling die geen rechten toekent kan steeds, ongeacht het regelmatige of onregelmatige karakter ervan, worden ingetrokken wanneer de overheid oordeelt dat het algemeen belang het vereist. Met de betekening van de goedkeuring van de offerte door de aanbestedende overheid aan de begunstigde komt de sluiting van de opdracht tot stand. Zolang deze betekening niet heeft plaatsgevonden, is de gunningsbeslissing voor intrekking vatbaar;

Gelet op de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder de zorgvuldigheidsplicht, is de aanbesteder van oordeel dat het in deze omstandigheden aangewezen is om over te gaan tot het intrekken van de huidige gunningsbeslissing rekening houdende met een aantal grieven genoemd in het verzoek tot schorsing van deze beslissing;

Gelet op het feit dat een gunningsbeslissing nooit bij machte is om enig recht op een overheidsopdracht in hoofde van een inschrijver te doen ontstaan.”

Deze intrekkingssleer is de tweede bestreden beslissing.

3.5. Gelet op deze intrekking, verklaart de Raad van State bij arrest nr. 248.562 van 13 oktober 2020 de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingesteld tegen de eerste bestreden beslissing zonder voorwerp.

3.6. Op 23 oktober 2020 stopt de verwerende partij de plaatsingsprocedure, naar aanleiding van een klacht over het gebrek aan een Europese bekendmaking.

Met een ter post aangetekende brief van 29 oktober 2020 wordt de verzoekende partij op de hoogte gesteld van die stopzetting.

V. Ontvankelijkheid van het beroep tot nietigverklaring

Standpunt van de partijen

4. De verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid op in zoverre het beroep gericht is tegen de eerste bestreden beslissing. Zij voert

aan dat die beslissing is ingetrokken bij de tweede bestreden beslissing, zodat de verzoekende partij zonder belang is bij haar beroep tegen de eerste bestreden beslissing. Door de intrekking is die beslissing immers uit het rechtsverkeer verdwenen, zodat ze wordt geacht nooit te hebben bestaan. Derhalve kan de eerste bestreden beslissing niet meer worden vernietigd. De omstandigheid dat tegelijkertijd met het beroep tot nietigverklaring, dat dateert van na de intrekkingbeslissing, een verzoek tot schadevergoeding werd ingediend, doet hieraan geen afbreuk. Daarenboven heeft de verzoekende partij geen kans meer om de opdracht nog gegund te krijgen, omdat de procedure is stopgezet op 23 oktober 2020 en zij die beslissing niet heeft aangevochten.

De verwerende partij werpt voorts op dat ook het beroep tegen de tweede bestreden beslissing niet ontvankelijk is, gelet op de voornoemde beslissing van 23 oktober 2020 tot stopzetting van de procedure. De verzoekende partij heeft ingevolge die beslissing geen enkele kans meer om de opdracht te verkrijgen. Zij zou ook niet kunnen aanvoeren dat zij nog een belang heeft bij haar beroep tegen de intrekkingbeslissing met het oog op het verkrijgen van een schadevergoeding, aangezien daarvoor vereist is dat zij een ontvankelijk annulatieberoep heeft ingesteld, wat te dezen niet het geval is.

5. De verzoekende partij repliceert met een verwijzing naar artikel 11*bis* van de wetten op de Raad van State. Zij wijst erop dat het instellen van een vordering tot schadevergoeding in voorkomend geval voor de Raad de verplichting meebrengt om de middelen te onderzoeken, ook al zou de verzoekende partij haar belang in de loop van de procedure verloren hebben, mits het ingestelde annulatieberoep *ab initio* ontvankelijk was. Die verplichting geldt volgens de verzoekende partij onder meer ingeval van een intrekking van de bestreden akte in de loop van de procedure.

Zij voert verder aan dat zij op het ogenblik van het instellen van haar beroep wel degelijk het rechtens vereiste belang had bij dat beroep.

5.1. In zoverre haar beroep gericht is tegen de eerste bestreden beslissing, kon zij steunen op een gekwalificeerd moreel nadeel, omdat haar uitsluiting om in aanmerking te komen voor de gunning was gesteund op een negatieve beoordeling van haar *best and final offer* (hierna: BAFO), waaruit volgt dat de aanbestedende overheid twijfelde aan haar deskundigheid. Bovendien zou zij voor de gunning in aanmerking gekomen zijn als haar offerte niet onregelmatig was verklaard.

Het loutere feit dat de verwerende partij op 23 oktober 2020 heeft beslist om de plaatsingsprocedure stop te zetten, is volgens de verzoekende partij zonder invloed op haar belang. De verwerende partij heeft die beslissing pas met een brief van 29 oktober 2020 ter kennis gebracht van de verzoekende partij, zodat die beslissing haar na het indienen van haar beroep, op 29 oktober 2020, tegenstelbaar is gemaakt. Bovendien is een stopzettingsbeslissing niet gelijk te stellen met een intrekkingbeslissing, omdat ze geen terugwerkende kracht heeft. Te dezen had die stopzettingsbeslissing op het ogenblik van het indienen van het beroep ook nog geen definitief karakter.

Ook het feit dat de eerste bestreden beslissing is ingetrokken, ontnemt aan de verzoekende partij niet haar belang om de nietigverklaring van die beslissing te vorderen. Opdat zij een schadevergoeding zou kunnen verkrijgen, moet zij immers volgens artikel 11*bis* van de wetten op de Raad van State beschikken over een arrest “waarbij de onwettigheid werd vastgesteld”. Een arrest waarbij de intrekking van de bestreden beslissing wordt vastgesteld, is niet een dergelijk arrest.

Daarenboven volstaat het volgens artikel 14 van de wet van 17 juni 2013 ‘betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten, bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten en concessies’ dat een verzoekende partij “een belang heeft of heeft gehad”, om een beslissing van een aanbestedende instantie te laten vernietigen. De verzoekende partij heeft te dezen minstens een belang “gehad” bij haar beroep, hetgeen volstaat voor de ontvankelijkheid ervan.

De verzoekende partij beschikt over geen andere mogelijkheid dan het indienen van een beroep tot nietigverklaring tegen de eerste bestreden beslissing, teneinde alsnog een arrest te verkrijgen waarbij de onwettigheid van deze beslissing wordt vastgesteld en aldus op ontvankelijke wijze schadevergoeding te vorderen.

5.2. Ook in zoverre haar beroep gericht is tegen de tweede bestreden beslissing, stelt de verzoekende partij dat zij beschikt over het rechtens vereiste belang.

Als zij niet opkomt tegen de tweede bestreden beslissing, zorgt die ervoor dat de eerste bestreden beslissing *ab initio* uit het rechtsverkeer verdwijnt, waardoor aan het beroep tot nietigverklaring van die eerste bestreden beslissing zijn voorwerp wordt ontnomen. De verzoekende partij zou dan geen arrest kunnen verkrijgen waarbij de onwettigheid van de eerste bestreden beslissing wordt vastgesteld. De tweede bestreden beslissing is trouwens louter genomen om te vermijden dat een schadevergoeding tot herstel zou kunnen worden toegekend. De verzoekende partij beschikt met andere woorden over geen andere mogelijkheid dan het indienen van een beroep tot nietigverklaring tegen de tweede bestreden beslissing, teneinde alsnog een arrest te verkrijgen waarbij de onwettigheid van de eerste bestreden beslissing wordt vastgesteld en aldus op ontvankelijke wijze schadevergoeding te vorderen.

De stopzettingsbeslissing van 23 oktober 2020 kan niet anders doen besluiten, om de redenen die de verzoekende partij reeds in verband met haar beroep tegen de eerste bestreden beslissing heeft uiteengezet. Hoogstens kan worden geoordeeld dat met de stopzettingsbeslissing de verzoekende partij haar belang gedurende de procedure heeft verloren, maar dit belet niet dat haar beroep *ab initio* ontvankelijk was.

6. In haar laatste memorie blijft de verzoekende partij erbij dat uit de rechtspraak van de algemene vergadering van de Raad van State volgt dat zij nog een belang kan hebben bij de vaststelling van een onwettigheid, met name met het oog op het verkrijgen van een schadevergoeding. Zij verwijst in het bijzonder

naar de arresten nrs. 241.865 en 241.866 van 21 juni 2018 en arrest nr. 244.015 van 22 maart 2019. Uit die arresten blijkt volgens haar dat de Raad de mogelijkheid, en zelfs de plicht, heeft om het verzoek tot schadevergoeding te behandelen, als het annulatieberoep initieel ontvankelijk was en als de verzoekende partij nog tijdens de vernietigingsprocedure het verzoek tot schadevergoeding heeft ingediend. Ook al is het beroep tot nietigverklaring onontvankelijk wegens het verlies aan actueel belang, dit kan niet leiden tot het verwerpen van de vordering tot schadevergoeding, op voorwaarde dat die vordering werd ingesteld vóór de sluiting van het debat in de procedure tot nietigverklaring.

Volgens de verzoekende partij past de Raad van State deze rechtspraak ook toe wanneer de verwerende partij de bestreden beslissing heeft ingetrokken in de loop van de vernietigingsprocedure. Een dergelijke handeling is immers niet te wijten aan de verzoekende partij. In een dergelijk geval wordt het beroep tot vernietiging verworpen, maar onderzoekt de Raad van State nog wel de middelen.

Het gegeven dat de verzoekende partij geen beroep heeft ingesteld tegen de stopzettingsbeslissing heeft niet tot gevolg dat de intrekingsbeslissing haar rechtskracht verliest en uit de rechtsorde verdwijnt. Uit de “*ex tunc*-werking” van de stopzettingsbeslissing volgt dat de tweede bestreden beslissing wel degelijk nog bestaat en nog rechtsgevolgen teweegbrengt, minstens tot het moment van de stopzettingsbeslissing. Indien de tweede bestreden beslissing wordt vernietigd, herneemt de eerste bestreden beslissing haar rechtskracht en blijft het moreel nadeel in hoofde van de verzoekende partij bestaan.

Subsidiair, voor het geval de Raad van State zou aannemen dat de verzoekende partij haar belang bij het annulatieberoep tegen de tweede bestreden beslissing heeft verloren, merkt zij op dat het verlies aan belang in ieder geval niet aan haar te wijten is. In die omstandigheden oordelen dat zij geen uitspraak meer kan verkrijgen over haar vordering tot schadevergoeding, hetgeen haar zou verplichten om een nieuwe procedure op te starten, zou volledig ingaan

tegen het recht van toegang tot de natuurlijke rechter, te dezen de Raad van State, gewaarborgd bij artikel 13 van de Grondwet.

Ten slotte herhaalt de verzoekende partij dat, indien de Raad van State de nietigverklaring zou uitspreken van de tweede bestreden beslissing, de eerste bestreden beslissing haar rechtskracht herneemt. Aldus heeft de verzoekende partij eveneens nog steeds een belang bij de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing. Er kan voorts niet aangenomen worden dat haar beroep tegen de eerste bestreden beslissing *ab initio* onontvankelijk is. De verzoekende partij heeft het recht om haar beroep tot vernietiging ten gronde te laten beslechten door de natuurlijke rechter, zijnde de Raad van State; haar dat recht ontnemen zou strijdig zijn met artikel 13 van de Grondwet.

Beoordeling

7. Vermits de gunningsbeslissing werd ingetrokken, is het gepast eerst het beroep tegen de intrekkingbeslissing te onderzoeken. Wordt dit beroep verworpen, dan wordt de intrekking van de gunningsbeslissing definitief, zodat het beroep daartegen zonder voorwerp wordt.

A. Ontvankelijkheid van het beroep in zoverre gericht tegen de tweede bestreden beslissing

8. Een intrekking heeft tot gevolg dat de ingetrokken beslissing geacht wordt nooit te zijn genomen. In beginsel verschaft de intrekking de verzoekende partij aldus het voordeel dat zij met haar annulatieberoep tegen de ingetrokken beslissing beoogde. De intrekking realiseert op snellere wijze wat, bij ontstentenis van een dergelijke intrekking, een eventueel vernietigingsarrest zou teweegbrengen.

9. Met de tweede bestreden beslissing wordt de eerste bestreden beslissing, waarbij de BAFO van de verzoekende partij substantieel onregelmatig wordt verklaard en de opdracht aan andere inschrijvers wordt gegund, ingetrokken.

Ter adstruering van haar belang bij het beroep tegen de eerste bestreden beslissing voert de verzoekende partij onder meer aan dat zij daarmee beoogt opnieuw de kans te krijgen om de opdracht gegund te krijgen en die zelf uit te voeren. Die kans heeft zij echter precies door de intrekking van de eerste bestreden beslissing opnieuw verkregen.

Nog in verband met haar belang bij het beroep tegen de eerste bestreden beslissing voert de verzoekende partij aan dat zij een moreel nadeel heeft geleden door de negatieve beoordeling van haar BAFO. Door de intrekking van de eerste bestreden beslissing is die negatieve beoordeling echter uit de rechtsorde verdwenen, en dus ook het beweerde moreel nadeel dat de verzoekende partij daardoor geleden zou hebben.

De tweede bestreden beslissing verschaft de verzoekende partij dan ook de voordelen die zij aldus beoogde met haar beroep tegen de eerste bestreden beslissing. Dit leidt logischerwijze tot de conclusie dat zij geen belang heeft bij dat beroep.

10. Hiertegen werpt de verzoekende partij op dat zij belang heeft bij het bestrijden van de intrekkingbeslissing om op die manier te vermijden dat haar beroep tegen de eerste bestreden beslissing zonder voorwerp verklaard zou worden en zij bijgevolg geen schadevergoeding zou kunnen verkrijgen op grond van de onwettigheid van die beslissing. Volgens de verzoekende partij zou de intrekkingbeslissing trouwens genomen zijn om te vermijden dat een schadevergoeding zou worden toegekend, wat een onwettige drijfveer zou zijn.

De Raad van State merkt in het algemeen op dat het een bestuur moeilijk ten kwade kan worden geduid dat het een beslissing, waarvan de wettigheid naar zijn oordeel in twijfel kan worden getrokken, uit het rechtsverkeer neemt als hiertoe de mogelijkheid bestaat.

Het is juist dat in geval van intrekking van een bestreden beslissing de Raad van State niet meer vermag te onderzoeken of een schadevergoeding op grond van de beweerde onwettigheid van de ingetrokken

beslissing kan worden toegekend. Dit gegeven volstaat echter niet om aan te nemen dat de benadeelde belang heeft bij het aanvechten van de intrekkingbeslissing. Het is niet omdat een beslissing eventueel onwettig was op het ogenblik dat ze genomen werd, dat de benadeelde zich op die onwettigheid mag blijven beroepen, ook nadat de beslissing ingetrokken is.

11. In zoverre de verzoekende partij zich beroept op het recht van toegang tot een rechter, gewaarborgd bij onder meer artikel 13 van de Grondwet, volstaat het op te merken dat dit recht niet absoluut is en dat het kan worden onderworpen aan beperkingen, onder meer wat de ontvankelijkheidsvoorwaarden van een beroep betreft, voor zover dergelijke beperkingen de essentie van dat recht niet aantasten en zij in een evenredige verhouding staan met een legitieme doelstelling.

Er kan niet worden aangenomen dat de beslissing waarbij het beroep tot vernietiging van een intrekkingbeslissing onontvankelijk wordt verklaard wegens gebrek aan belang, een schending inhoudt van het recht van toegang tot de rechter, toegepast op de vordering tot het verkrijgen van een schadevergoeding op grond van de aangevoerde onwettigheid van de ingetrokken beslissing. Mocht de ingetrokken beslissing nog andere schadeverwekkende gevolgen hebben, die niet ongedaan gemaakt worden door de intrekking, dan kan de benadeelde partij zich tot de gewone rechter wenden om daarvoor een schadevergoeding te vorderen.

12. De exceptie is in de besproken mate gegrond. Het beroep is derhalve onontvankelijk in zoverre het gericht is tegen de tweede bestreden beslissing.

B. Ontbreken van het voorwerp van het beroep in zoverre gericht tegen de eerste bestreden beslissing

13. Ten gevolge van de verwerping van het beroep tegen de tweede bestreden beslissing, blijft de intrekkingbeslissing overeind. Daardoor blijft de

eerste bestreden gunningsbeslissing met terugwerkende kracht uit de rechtsorde verwijderd.

Het beroep tot nietigverklaring tegen de eerste bestreden beslissing is dan ook zonder voorwerp.

14. Hiertegen werpt de verzoekende partij op dat zij op grond van artikel 11*bis* van de wetten op de Raad van State nog steeds een onderzoek van de door haar ingeroepen middelen kan verkrijgen, nu zij gelijktijdig met het beroep tot nietigverklaring een verzoek tot schadevergoeding heeft ingediend.

De Raad van State merkt op dat de rechtspraak waarop de verzoekende partij zich beroept, betrekking heeft op de hypothese waarin de verzoekende partij in de loop van de procedure het belang bij haar beroep verliest. Zelfs in de veronderstelling dat de bedoelde rechtspraak toegepast zou kunnen worden op de hypothese dat het beroep zijn voorwerp verliest, kan niet anders dan vastgesteld worden dat de eerste bestreden beslissing al ingetrokken was op het ogenblik dat het voorliggende beroep werd ingesteld. In zoverre het beroep gericht is tegen de eerste bestreden beslissing, was het dus al op dat ogenblik zonder voorwerp. Bijgevolg is in de voorliggende zaak niet voldaan aan de voorwaarden opdat de Raad van State verplicht zou zijn om de middelen te onderzoeken met het oog op het vaststellen van een eventuele onwettigheid in het kader van het gelijktijdig ingestelde verzoek tot schadevergoeding.

Het gelijktijdig indienen van het verzoek tot het verkrijgen van een schadevergoeding verandert niets aan het feit dat het beroep, in zoverre gericht tegen de eerste bestreden beslissing, zonder voorwerp is.

15. De verzoekende partij verwijst ook naar artikel 14 van de wet van 17 juni 2013 ‘betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten, bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten en concessies’. Volgens die bepaling kan elke persoon die “een belang heeft of heeft gehad” om een bepaalde opdracht te krijgen, de vernietiging vragen van een beslissing van een aanbestedende instantie. De verzoekende partij voert

aan dat zij minstens een belang “heeft gehad” bij het aanvechten van de eerste bestreden beslissing, ook al is die beslissing nadien ingetrokken. Dat gegeven volstaat volgens haar voor de ontvankelijkheid van haar beroep tegen die beslissing.

De voornoemde wetsbepaling beperkt de mogelijkheid om de vernietiging van bepaalde beslissingen te vorderen tot de personen die een belang hebben of gehad hebben om een bepaalde opdracht te krijgen. Uit die bepaling vloeit echter niet voort dat wie een dergelijk belang heeft of heeft gehad, een onvoorwaardelijk recht heeft om een annulatieberoep in te stellen. Die bepaling sluit met name niet uit dat nog voldaan moet zijn aan andere voorwaarden om een ontvankelijk beroep in te stellen.

Te dezen wordt het beroep tegen de eerste bestreden beslissing onontvankelijk bevonden, niet op grond van het ontbreken van een belang, maar omdat dat beroep zonder voorwerp is wegens de intrekking van die beslissing. Het beroep op artikel 14 van de voornoemde wet van 17 juni 2013 mist dan ook zijn doel.

16. In zoverre de verzoekende partij zich beroept op het grondrecht van toegang tot de rechter, volstaat het te herhalen dat dit recht geen absoluut recht is en dat het kan worden beperkt. De effectieve toegang tot de rechter beperken, in het geval van een annulatieberoep tegen een handeling van een administratieve overheid, tot de gevallen waarin de bestreden handeling nog bestaat, of minstens rechtsgevolgen heeft, vormt geen onevenredige beperking van dat grondrecht.

Dit is precies wat te dezen gebeurt. Door de intrekking van de eerste bestreden beslissing is die met terugwerkende kracht uit de rechtsorde verdwenen. De verzoekende partij toont niet aan dat er nog andere rechtsgevolgen zijn dan die welke met de intrekking verdwenen zijn. De verwerping van het beroep wegens het ontbreken van een voorwerp is dan ook niet strijdig met het ingeroepen grondrecht.

17. De exceptie is gegrond. In zoverre het beroep gericht is tegen de eerste bestreden beslissing is het zonder voorwerp, en dient het bijgevolg verworpen te worden.

VI. Het verzoek tot schadevergoeding tot herstel

18. De verzoekende partij vordert de veroordeling van de verwerende partij tot betaling van een schadevergoeding van 53.870,04 euro, vermeerderd met de vergoedende intresten sinds 28 augustus 2020.

19. Op grond van artikel 11*bis* van de wetten op de Raad van State kan de Raad een schadevergoeding toekennen indien de daarom verzoekende partij “een nadeel heeft geleden omwille van de onwettigheid van de akte, het reglement of de stilzwijgend afwijzende beslissing”.

Nu te dezen geen onwettigheid van de bestreden handelingen is vastgesteld, is niet voldaan aan de voorwaarden die vervuld dienen te zijn opdat de Raad van State zich over het voorliggend verzoek tot het verkrijgen van een schadevergoeding zou kunnen uitspreken.

Dat verzoek wordt dan ook verworpen.

VII. Rechtsplegingsvergoeding

20. De verwerende partij vordert een rechtsplegingsvergoeding van 2.800 euro, zijnde het maximumbedrag dat kan worden toegekend voor geschillen inzake overheidsopdrachten. Zij wijst op de grote techniciteit van de zaak.

De verzoekende partij spreekt de verwerende partij op dit punt niet tegen. Zij vordert zelf eveneens een vergoeding ten bedrage van 2.800 euro.

21. De verwerende partij voert geen concrete, aan de zaak eigen, argumenten aan waarom de rechtsplegingsvergoeding zou moeten worden verhoogd boven het basisbedrag.

Het dossier vertoont ook geen zodanige complexiteit dat het een verhoogde rechtsplegingsvergoeding verantwoordt.

Ten slotte moet opgemerkt worden dat de Raad van State niet gebonden is door de eventueel gelijklopende visie van de partijen op het bedrag van de toe te kennen rechtsplegingsvergoeding.

Gelet op de omstandigheden van de zaak wordt aan de verwerende partij een rechtsplegingsvergoeding toegekend begroot op het basisbedrag. Geïndexeerd bedraagt dit thans 770 euro.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep tot nietigverklaring en het verzoek tot schadevergoeding.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Het recht van 200 euro voor de vordering tot schadevergoeding en de bijdrage van 20 euro dienen aan de verzoekende partij te worden terugbetaald.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van dertig augustus tweeduizend tweeëntwintig, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Paul Lemmens,	kamervoorzitter,
Bert Thys,	staatsraad,
Patricia De Somere,	staatsraad,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Paul Lemmens